

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL
Medellín, quince (15) de agosto de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE : DAVID DE JESÚS VELILLA GÓMEZ
DEMANDADO : ADMINISTRADORA DE FONDOS Y PENSIONES Y
CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A
INTERVINIENTE : MARTA LUZ ELORZA TAPIAS, MARÍA CRISTINA, ANA LUCIA,
SAMUEL VELILLA GÓMEZ y OSCAR FERNANDO VELILLA CANO
y OSCAR FERNANDO VELILLA GÓMEZ
TIPO DE PROCESO : ORDINARIO LABORAL
RADICADO NACIONAL : 05-001-31-05-018-2017-00184-00
RADICADO INTERNO : 171-22
DECISIÓN : REVOCAR, ABSOLVER Y CONDENAR
ACTA NÚMERO : 222

En la fecha, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL, se reunió para emitir sentencia de segunda instancia en la que se resuelve los recursos de apelación en el proceso de la referencia. La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por el ponente, Doctor HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ, que a continuación se traduce en la siguiente decisión:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 2213 del 13 de junio de 2022, la providencia en segunda instancia se profiere escrita.

ANTECEDENTES

La parte demandante, solicita se DECLARE que en calidad de heredero tiene derecho a una quinta parte del ahorro individual que tenía el Sr. Rodrigo Velilla Gómez en la AFP Protección S.A.. Se CONDENE a Protección S.A a pagar al accionante la suma, que para marzo de 2016 equivale a \$97.287.241, con los rendimientos financieros que dicho valor genere hasta el pago; y al pago de costas procesales.

Fundamenta sus pretensiones en que el Sr. Rodrigo Velilla Gómez falleció el 1º de julio de 2015; al momento de su muerte se encontraba afiliado a la AFP

Protección S.A, y contaba con un total de \$486.436.209 en su cuenta de ahorro individual; el Sr. Rodrigo Velilla Gómez no tenía descendiente, ascendiente, ni cónyuge o compañera permanente que pudieran ser beneficiarios de una pensión de sobreviviente; conforme a lo anterior, los señores María Cristina, Ana Lucia, Samuel, Oscar Fernando y David Velilla Gómez, en calidad de hermanos, fueron los llamados a heredar los dineros que el causante tenía en la cuenta de ahorro individual.

La sucesión del Sr. Rodrigo Velilla Gómez se tramitó de común acuerdo ante la Notaría Primera del Círculo de Medellín la cual se protocolizó en la escritura pública No. 2688 de 2015; en dicho trámite se incluyó como activo de la sucesión, la suma de \$486.436.209 que se encuentra depositado en Protección S.A; de dicha partida, al demandante le correspondió la suma de \$97.287.241, que equivale al 20% de cada uno de los bienes a heredar. Los hermanos Velilla Gómez presentaron solicitud a Protección S.A. para la entrega de los dineros que hacían parte del ahorro individual objeto del trámite sucesoral; la sociedad demandada manifestó que la Sra. Martha Luz Elorza Tapias se presentó como beneficiaria en calidad de compañera permanente del Sr. Rodrigo Velilla Gómez y negó el pago al accionante hasta que la justicia ordinaria decidiera; asegura que la Sra. Marha Luz Elorza no era compañera permanente del causante y no compartían techo ni lecho, el Sr. Rodrigo Velilla Gómez vivía solo en un inmueble ubicado en la Nueva Villa de Aburrá; la Sra. Martha Luz Elorza Tapias interpuso demanda de declaración de unión marital de hecho, el día 27 de octubre de 2015, en el Juzgado 8 de Familia con radicado 2015-02036 y con posterioridad a la contestación dicha demanda, presentó demanda ante la Jurisdicción Civil, con la finalidad que se declarara la sociedad de hecho entre concubinos, proceso con radicado 2016-00536.

El 24 de diciembre de 2016 el señor Oscar Fernando Velilla Gómez falleció, dejando como único heredero sobreviviente a Oscar Fernando Velilla Cano, quien está llamado a comparecer al proceso como interviniente excluyente.

Mediante auto del 19 de abril de 2017, el Juzgado 18 Laboral del Circuito de Medellín, ordenó citar a los señores Martha Luz Elorza Tapias, María Cristina, Ana Lucia, Samuel Velilla Gómez y Oscar Fernando Velilla Cano, para que si a bien lo tienen, intervengan en el presente proceso, pudiendo formular demanda

frente al demandante y demandada, y se ordenó emplazar a los herederos indeterminados del Sr. Rodrigo Velilla Gómez (fl. 46 del expediente digital 01)

La Sra. Martha Luz Elorza Tapias (interveniente excluyente) presentó demanda contra el Sr. David de Jesús Velilla Gómez y Protección S.A, solicitando se DECLARE que en calidad de compañera supérstite del Sr. Rodrigo Velilla Gómez, cumple con los requisitos para acceder a la pensión de sobreviviente y como consecuencia, se CONDENE a Protección S.A a pagar la pensión de sobreviviente; a pagar el retroactivo pensional desde la fecha de la muerte del Sr. Rodrigo Velilla Gómez, esto es, desde el 1º de julio de 2015, tanto las mesadas ordinarias como las adicionales; al pago de los intereses moratorios; la indexación de las sumas reconocidas; y las costas procesales.

Fundamenta sus pretensiones en que, el causante falleció el 1º de julio de 2015, fecha en que se encontraba afiliado a la sociedad Protección S.A; la Sra. Martha Luz Elorza Tapias convivió de manera permanente con el Sr. Rodrigo Velilla Gómez, dando origen a una unión marital de hecho, que se prolongó desde el 17 de octubre de 2005 hasta la fecha de la muerte del Sr. Rodrigo Velilla Gómez; la Sra. Martha Luz Elorza Tapias presentó a Protección S.A, solicitud de pensión de sobreviviente el 29 de septiembre de 2015, entidad que informó que en virtud de la solicitud realizada por los hermanos del afiliado, la entidad se sometería a lo dispuesto por la justicia ordinaria laboral.

La Sra. Martha Luz Elorza Tapias presentó demanda verbal contra los herederos determinados e indeterminados del Sr. Rodrigo Velilla Gómez, tendiente a la declaración de la unión marital de hecho, con radiado 2015-02036, y en sentencia del 13 de abril de 2018 el Juzgado Octavo de Familia de Oralidad de Medellín, declaró la unión marital de hecho entre compañeros permanentes por más de 5 años, desde el 26 de diciembre de 2009 al 1º de julio de 2015, entre los señores Martha Luz Elorza Tapias y Rodrigo Velilla Gómez. Dicha sentencia fue revocada el 15 de agosto de 2018 por la Sala Segunda de decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín; contra dicha decisión, la Sra. Martha Luz Elorza Tapias interpuso recurso de casación.

Que el Sr. David de Jesús Velilla Gómez interpuso demanda laboral con radicado 2017-00184 en donde pretende se declare que él tiene derecho a una

quinta parte del ahorro individual que tenía el causante Rodrigo Velilla Gómez, y donde la Sra. Martha Luz Elorza Tapias interviene como tercera excluyente; la Sra. Martha Luz Elorza Tapias tiene derecho a la pensión de sobreviviente de su compañero, por acreditar más del tiempo de convivencia requerido por la ley a la fecha del fallecimiento del Sr. Rodrigo Velilla Gómez. (fls. 264 a 269 del expediente digital 01)

RESPUESTAS A LA DEMANDA

La sociedad PROTECCIÓN S.A en la contestación a la demanda presentada por el Sr. David de Jesús Velilla Gómez, acepta la fecha del fallecimiento del Sr. Rodrigo Velilla Gómez; que estaba afiliado a Protección S.A pero hace la advertencia que posteriormente el Sr. Rodrigo Velilla Gómez adquirió la calidad de pensionado por vejez en la modalidad de retiro programado, conforme comunicación del 22 de junio de 2007 y el pago de la primera mesada pensional se dio a partir de julio de la misma anualidad; acepta que a la fecha del fallecimiento, el Sr. Rodrigo Velilla Gómez contaba en su cuenta de ahorro individual con \$486.436.209; la sucesión se tramitó y protocolizó en escritura pública; los hermanos Velilla Gómez le solicitaron a Protección S.A la devolución de los dineros de la cuenta de ahorro individual; la respuesta dada por Protección S.A; la demanda interpuesta por la Sra. Martha Luz Elorza Tapias solicitando ante el Juzgado Octavo de Familia. La afirmación relativa a que los hermanos del causante son los llamados a heredar los dineros de la cuenta de ahorro individual, constituye una pretensión. Lo relativo a el trámite sucesoral y la distribución de las hijuelas, se atienen a lo relacionado en la escritura pública. En relación a los demás hechos dice que no le constan. Se opuso a las pretensiones de la demanda (fls. 105 a 120 del expediente digital 01).

En la contestación de Protección S.A a la demanda presentada por la Sra. Martha Luz Elorza Tapias, acepta la fecha de deceso del Sr. Rodrigo Velilla Gómez; que al momento de su fallecimiento, el causante se encontraba afiliado a Protección S.A.; que la Sra. Martha Luz Elorza Tapias presentó solicitud de pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente del causante; acepta igualmente, la respuesta dada por Protección S.A; y el proceso interpuesto ante el Juzgado 18 Laboral del Circuito de Medellín por el Sr. David

de Jesús Velilla Gómez. La afirmación relativa al derecho que tiene la demandante no es un hecho. Frente a los demás hechos dijo que no le constan. Y se opuso a las pretensiones de la demanda (fls. 272 a 286 expediente digital 01).

En la contestación de David de Jesús Velilla Gómez a la demanda presentada por la Sra. Martha Luz Elorza Tapias, dice no es cierto que la Sra. Martha Luz Elorza Tapias haya establecido convivencia permanente con el Sr. Rodrigo Velilla Gómez porque sin desconocer que solo tenían una relación afectiva o de noviazgo donde compartían momentos y espacios en los que expresaban su cariño, pero nunca convivieron bajo el mismo techo y no conformaron una comunidad de vida permanente y singular, ya que el causante vivió solo en su apartamento, el cual era diferente al que residía la Sra. Martha Luz Elorza Tapias con su hijo, lo cual se encuentra corroborado y demostrado dentro del proceso de unión marital de hecho que se llevó en el Juzgado Octavo de Familia, bajo el radicado 2015 -2036, donde las pretensiones no fueron atendidas por la segunda instancia porque del acervo probatorio se demostró que no existió convivencia entre las partes; así mismo asegura que tanto el Sr. Rodrigo Velilla Gómez como la Sra. Martha Luz Elorza Tapias tenían impedimento para contraer matrimonio porque, el primero de ellos tenía vínculo conyugal con la Sra. Marta María Álzate Gómez, el cual tuvo vigencia hasta el 6 de agosto de 2009, fecha en que por escritura pública No. 1836, disolvieron el matrimonio y liquidaron la sociedad conyugal, y la Sra. Martha Luz Elorza Tapias presentó impedimento porque para la fecha en que pretende la declaración de la unión marital, era casada con el Sr. Hernán Hernández Restrepo, según consta en las escrituras públicas 1004 de 1995 y 108 de 2014; no es cierto que la convivencia se haya prolongado desde el 17 de octubre de 2005 al 1º de julio de 2015 porque nunca existió unión marital de hecho y tal y como consta en la sentencia del Tribunal Superior de Medellín – Sala de Familia con radicado 2015-2036, donde se revocó la sentencia de primera instancia en donde se reconocía la existencia de unión marital de hecho; que la Sra. Martha Luz Elorza Tapias haya presentado solicitud de reconocimiento de la pensión de sobreviviente cumpliendo los requisitos. La afirmación relativa al derecho que tiene la demandante no es un hecho. Los demás hechos son ciertos. Y se opuso a la prosperidad de todas las pretensiones de la demanda (fls. 287 a 291 del expediente digital 01)

En memorial del 21 de enero de 2020, el Sr. David de Jesús y los hermanos del causante, solicitaron decretar la terminación del juicio y oficiar a Protección S.A hacer el pago del bono pensional a los hermanos del Sr. Rodrigo Velilla Gómez porque en el proceso adelantado por la Sra. Martha Luz Elorza Tapias, la sentencia del Tribunal Superior de Medellín- Sala de Familia, fue ratificada por la Corte Suprema de Justicia, y fue revisada y confirmada en acción de tutela, por la Sala Laboral y Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia (fls. 293 a 294, 298 a 300 del expediente digital 01).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia del 15 de junio de 2022, el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Medellín, **CONDENÓ** a la sociedad Protección S.A a reconocer y pagar a la Sra. Martha Luz Elorza Tapias la pensión de sobreviviente por el fallecimiento de su compañero permanente Rodrigo Velilla Gómez, partir de la fecha del deceso; condenó a reconocer y pagar a la Sra. Martha Luz Elorza Tapias, la suma de \$461.414.761 a título de retroactivo de la prestación, liquidada entre el 1º de julio de 2015 hasta el 31 de mayo de 2022, suma que deberá ser debidamente indexada. A partir del 1º de junio de 2022, la entidad accionada deberá reconocer a la accionante, la pensión de sobreviviente en cuantía de \$ 5.861.174 sin perjuicios de los incrementos anuales. **AUTORIZÓ** a la administradora, para que realice sobre la suma reconocida, los descuentos en salud.

ABSOLVIÓ a **PROTECCIÓN S.A** de todas las prestaciones incoadas por el Sr. David de Jesús Velilla Gómez. **CONDENÓ** en costas a la parte vencida en juicio, ello es, a cargo del demandante y de Protección S.A a favor de la interviniente excluyente.

IMPUGNACIÓN

El apoderado del Sr. David de Jesús Velilla Gómez apeló la sentencia, solicitando sea estudiado y se acojan los criterios objetivos, contrarios a la tesis adoptada por el Juzgado, frente al análisis de la normativa o los presentes judiciales y el desconocimiento del fallo de la Sala Laboral (sic) del Tribunal.

Considera que se debe tener en cuenta la sentencia 1399 del 2018, a efectos de determinar la no convivencia de los señores Rodrigo Velilla Gómez y Martha Luz Elorza Tapias, ya que en dicha sentencia se presentan excepciones de eventos en que no haya una cohabitación por fuerza mayor, tal y como son los eventos de trabajo, salud, entre otras, y habla de la convivencia que no podrá ser inferior a 5 años para el surgimiento a la pensión de sobreviviente; dicha providencia la considera transversal porque por esa ausencia de convivencia fue que el Tribunal de Familia, manifestó que no se daba esa unión marital o esa condición de compañeros permanentes, y es porque la comunidad de vida es algo subjetivo pero la convivencia es la expresión exterior de las personas que lleva a determinar un criterio objetivo que permite que se apliquen consecuencias jurídicas, es decir, la comunidad de vida pueden ser elementos subjetivos pero la convivencia singular, de todos los días, se convierte en un elemento objetivo, por lo que concluye, que un hombre siempre duerme dónde quiere estar, y con quién quiere estar, cuando un hombre busca su soledad es porque su finalidad es que no quiere hacer una comunidad de vida con una mujer.

Aunado a lo anterior, asegura que en la sentencia apelada se desconoció lo analizado en el fallo de la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín, la cual genera consecuencia jurídica, y en caso de no estar de acuerdo con esta decisión se debió haber motivado las razones por las que se alejaba, y si bien es cierto, se tratan de áreas diferentes, llegan al mismo punto; se desechó todo el acervo probatorio y toda la ratio decidendi adoptada en materia de familia; considera que se tomaron en forma sesgada algunos aspectos, documentos y declaraciones. Hizo referencia a la declaración del Juez Séptimo, porque se dice existe prueba fehaciente con base en esa declaración, sin embargo, el mismo juez cambió su versión.

En relación a los indicios asegura que son subjetivos pero válidos, sin embargo, se desconoció lo fundamental, y es, que según la sentencia 1399, debe existir de forma transversal una convivencia cuando no existe una causal de fuerza mayor y en caso de faltar, lo que se estaría exteriorizando es que no existe una voluntad de comunidad de vida, siendo esa la razón por lo que no se puede llegar a la conclusión que hay una comunidad de vida.

Finalmente señala el apelante, que al no existir convivencia entre los señores Rodrigo Velilla Gómez y Martha Luz Elorza, la misma no fue justificada con una causal de fuerza mayor, por lo que no se puede desconocer el requisito objetivo para poder decir que eran compañeros permanentes, porque a quién se le reconoce la prestación económica son a los compañeros permanentes que cuentan con el requisito de permanencia y singularidad, y la no convivencia significa no permanencia, y lo único que lo excusa de la no permanencia es una causal de fuerza mayor.

La apoderada de Protección s.a., apela la sentencia por considerar que carece de fundamento jurídico, pues pese que la investigación administrativa indique que entre los señores Martha Luz Elorza Tapias y Rodrigo Velilla Gómez existió convivencia, con el interrogatorio de parte y los testimonios rendidos por los señores Jesús Antonio Zuluaga, Celina María Agudelo y Juan Pablo Hernández (este último hijo de la Sra. Martha Luz Elorza Tapias), se desprende que entre los señores Martha Luz Elorza Tapias y Rodrigo Velilla Gómez no existió una comunidad de vida en donde compartieran techo, lecho y mesa; el joven Juan Pablo Hernández, aseguró que el causante vivía en la Villa de Aburra; con la prueba se logró corroborar que la relación que existió entre la pareja en mención era de noviazgo sin que se haya acreditado el requisito indispensable de la convivencia para tener derecho a la pensión de sobreviviente reclamada por la Sra. Martha Luz Elorza Tapias.

Adicionalmente, se debe tener en cuenta que aunque la unión marital de hecho solicitada por la Sra. Martha Luz Elorza Tapias, fue declarada en primera instancia por el Juzgado Octavo de Familia de Oralidad de Medellín, la decisión fue revocada por la Sala de Familia del Tribunal Superior de Medellín, lo que constituye en sí misma, prueba suficiente para desvirtuar la convivencia pregonada; sustenta su argumento en sentencia C 1094 de 2003 dónde se indicó que tales exigencias están dirigidas a favorecer económicamente a matrimonios y uniones permanentes de hecho, sí han demostrado un compromiso de vida real y con vocación de permanencia, exigencia que no logró demostrar la Sra. Martha Luz Elorza Tapias.

Así mismo, difiere la recurrente, de la interpretación dada por la A Quo, a la sentencia SL 4925 de 2015 porque en su sentir, no es posible desconocer ni

apartarse de este precedente judicial, principalmente de la condición de verificar la existencia de la convivencia real efectiva y afectiva, dado que para que se configure dicha convivencia es necesario que se verifique el cumplimiento de ambas condiciones, encontrándose excluido los encuentros pasajeros, esporádicos, como es el caso de los señores Martha Luz Elorza Tapias y Rodrigo Velilla Gómez, sin que dichos encuentros puedan ser tenidos en cuenta a fin de configurar la convivencia; asegura que el cumplimiento de dichos requisitos, no quedó acreditado en este proceso y en primera instancia se reconoció la prestación económica sin el lleno de los requisitos legales, lo que hace que se atente contra el principio de sostenibilidad financiera y a la luz de la sentencia C 110 de 2019 se prohíbe el reconocimiento de derechos pensionales sin el cumplimiento de los requisitos legales vigentes, como ocurre en este caso, por lo que, al encontrar que el reconocimiento realizado carece de fundamento jurídico, al no acreditar la Sra. Martha Luz Elorza Tapias la calidad de compañera permanente en los términos establecidos por la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, solicita revoque la sentencia.

El apoderado de la Sra. Martha Luz Elorza Tapias, en su recurso de apelación solicita el reconocimiento de los intereses moratorios, argumentando que los mismos hacen parte de las mesadas pensionales consagradas en el Régimen General de Pensiones, a los cuales tiene derecho si representada, toda vez que: la reclamación de la prestación económica se presentó el 29 de septiembre del 2015 ante Protección S.A., se efectuó investigación administrativa en la que se concluyó la existencia de la convivencia, desde el 17 de octubre del año 2006, sin que existiera interrupción, y ante la existencia de pruebas objetivas de la unión marital de hecho, Protección S.A podía establecer el derecho pensional. Por lo anterior, proceden los intereses moratorios como medida resarcitoria por el retardo en el pago de la prestación económica a la Sra. Martha Luz Elorza Tapias.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El apoderado de la parte accionante, en los alegatos de conclusión reitera lo manifestado en el recurso de apelación, en donde solicitó la revocatoria de la sentencia al haberse desconocido que la sala de Familia del Tribunal Superior de Medellín desestimó las pretensiones de declarar a la Sra. Martha

Luz Elorza Tapias como compañera permanente, al no cumplir con el requisito de convivencia, y desconocer que como elemento esencial de la calidad de compañero permanente es la convivencia, frente a la cual se exige que no sea inferior a los 5 años continuos con anterioridad a la muerte.

La anterior posición la sustenta en la sentencia con radicado 10.406 de 1998, y resalta que la jurisprudencia exige la existencia de la convivencia real y efectiva, sin embargo, señala que los señores Rodrigo Velilla Gómez y Martha Luz Elorza Tapias no convivieron y mucho menos en forma permanente porque no quisieron, sí lo hubieran querido lo hubieran hecho en la Villa de Aburrá desde el momento en que ella llegó a Medellín, y de ello deduce que la pareja eran novios y se encontraba para compartir tiempo juntos, con amigos, y algunas noches de intimidad, se trataban de dos personas que se querían y deseaban, pero no querían convivir juntos, lo que genera la ausencia de la convivencia permanente y hace que no se acredite la calidad de compañeros permanentes. La falta de convivencia permanente se concluye de estudio del expediente, porque así lo decidieron, pues el hijo de la interviniente no quería y porque cada uno quería tener su propio espacio.

Llama la atención para que se tengan en cuenta las contradicciones del interrogatorio de la Sra. Martha Luz Elorza Tapias; que en la declaración del hijo de Sra. Martha Luz Elorza Tapias, reconoció que el causante no vivía con ellos; la interviniente confesó ante el Juzgado de Familia, qué está no convivía con el Sr. Rodrigo Velilla Gómez en diciembre del 2009, que le celebró los 60 años a su pareja, en su casa, que el Sr. Rodrigo Velilla Gómez estaba en su casa el día que se enfermó; no convivió con el pensionado en el apartamento de la Villa de Aburrá, dijo la interviniente que vivieron en la casa 126 desde semana santa del año 2012 cuándo esa casa se compró en mayo del 2013. Asegura que en primera instancia se dio relevancia a los testigos de la interviniente aunque ellos no pudieron afirmar con certeza que les costara la convivencia. Que la sentencia fue motivada con base en pruebas que no tienen fuerza ni relevancia por la falta de autoridad y conocimiento, tal y como ocurre con el certificado expedido por la administradora del conjunto residencial Canarias de la Castellana, sin que le costará si el pensionado vivía allá, no podía probar quién pagaba el arriendo; la investigación administrativa no contrastó la reclamación de Martha Elorza en donde invoca una convivencia

desde octubre de 2006 y en la solicitud de la pensión de vejez suscrita en marzo del 2007 por el Sr. Rodrigo Velilla Gómez manifestó ser soltero, no incluyó beneficiarios; en relación a la certificación de servicios exequibles La Fe, sostiene que el servicio funerario no debió ser prestado porque el Sr. Rodrigo Velilla Gómez no figuraba como beneficiario de la Sra. Martha Luz Elorza Tapias. No se tuvo en cuenta la relevancia de los testigos aportados por la familia Velilla Gómez en el proceso de unión marital de hecho; que la interviniente y su apoderado reconocen que la pareja no convivía en forma permanente; se tomó en forma sesgada la declaración del hijo de la Sra. Martha Luz Elorza Tapias quien declaró que la pareja decía que eran casado sin, lo que generó entre sus conocidos la idea errada de que convivían, este testigo dijo en forma expresa que el Sr. Rodrigo Velilla Gómez no vivía con ellos y la vivienda oficial del pensionado era la Villa de Aburrá.

Que el juez no tuvo en cuenta los documentos que dan certeza sobre el lugar de residencia de causante y su estado civil, y que corresponden a las escrituras públicas donde el Sr. Rodrigo Velilla Gómez afirmó ser soltero sin unión marital de hecho y su dirección era en la Villa de Aburrá; el certificado de Coomeva dónde consta que no tenía beneficiarios reportados y su dirección era la Villa del Aburra; el certificado de Coomeva dónde consta que Marta Elorza no tenía al pensionado como beneficiario sino a Sara Hernández Álvarez; la solicitud de prestaciones económicas suscritas por el Sr. Rodrigo Velilla Gómez el 2 de marzo de 2007 donde manifiesto ser soltero y sin ningún beneficiario; el certificado de Coopserpark del 13 de agosto del 2018 donde no aparece que la Sra. Martha Luz Elorza Tapias tuviera inscrito ningún beneficiario; historia clínica donde se dijo que el Sr. Rodrigo Velilla Gómez era un hombre de 65 años, soltero, sin hijos, residentes Medellín y que tenía 6 hermano y que se encontraba en compañía de dos de sus hermanos. Y sostiene la importancia que se tenga en cuenta el análisis de evolución y resultados.

Por su parte, **el apoderado de la interviniente Martha Luz Elorza Tapias** solicita se confirme la sentencia y se adicione la sentencia condenando al pago de los intereses moratorios, argumentando haberse acreditado en forme suficiente, que la Sra. Martha Luz Elorza Tapias es la compañera supérstite del pensionado fallecido, toda vez que de los testimonios rendidos se

desprende la voluntad de la pareja de conformar la unión marital de hecho, existió singularidad, acompañamiento constante y permanente, el interrogatorio de parte y los testimonios de la interviniente coinciden en que el Sr. Rodrigo Velilla Gómez era la pareja de la interviniente, que sostenían una relación y no se les conoció otras parejas ni periodos de separación. El testigo Raúl Vargas Uribe (de la parte demandante), afirmó conocer a la interviniente porque el pensionado se la había presentado como la compañera, pero luego corrigió diciendo que era amiga.

Resalta que las declaraciones de su presentada fueron lucidos, honestos y suficientemente, dando cuenta de una relación duradera en el tiempo, superior a los dos años exigidos por el literal a) del art. 2 de la Ley 54 de 1990 para la presunción de la unión marital de hecho, y de los 5 años de convivencia exigidos por el art. 47 de la Ley 100 de 1993. Hace referencia a la libertad probatoria lo que hace que sean válidas las pruebas documentales y la investigación administrativa, para demostrar la convivencia, en la que se concluyó que el Sr. Rodrigo Velilla Gómez convivió sin interrupción, desde el 17 de octubre de 2006 y hasta el fallecimiento con su poderdante.

Narra las decisiones tomadas en el proceso de familia en primera y segunda instancia, pero resalta las garantías constitucionales consagradas en el art. 29 de la CN, lo anterior para señalar que, en virtud de ellas, la Sra. Martha Luz Elorza Tapias acudió a reclamar el derecho a la pensión de sobreviviente.

En segundo lugar, frente a los intereses moratorios, considera su procedencia, al existir mora en el pago de las mesadas pensionales, causadas entre el 1º de julio de 2015 y hasta el 31 de mayo de 2022, toda vez que las mismas solamente le fueron reconocidas en la sentencia de primera instancia, dentro del proceso de referencia, las que aún no le han sido pagadas por la demandada.

Finalmente, la apoderada de la sociedad PROTECCIÓN S.A. en sus alegatos invoca el art. 47 de la Ley 100 de 1993 relativo a lo beneficiario de la pensión de sobreviviente, las sentencia C 1094 de 2003 y 10.406 de 1998 referentes a la finalidad de la prestación económica, y las sentencias 34.649

de 2010, SL 1399 de 2018, SL 1730 de 2022 relativas al requisito de la convivencia.

Al analizar el caso concreto, consideró la apoderada que la convivencia de los señores Rodrigo Velilla Gómez y Martha Luz Elorza Tapias, no encaja dentro de las reglas establecidas por la jurisprudencia, porque entre ellos solo existió una relación de noviazgo sin vocación de conformar una vida juntos, pues cada uno optó por vivir en su propia casa de habitación, lo que les impedía compartir permanentemente techo, lecho y mesa, como lo corroboró el testigo Juan Pablo Hernández (hijo de la interviniente) cuando afirmó que el Sr. Rodrigo Velilla Gómez vivía solo en la Villa de Aburra y de manera ocasional visitaba su casa donde él vivía con su madre; así mismo existen otros testimonios que dan fe que la relación de estos era de noviazgo, de encuentros casuales y sociales, sin que constituyan una convivencia real y afectiva, fundada en la ayuda mutua, apoyo económico y asistencia solidaria, que reflejara el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable.

Adicional a lo anterior, sostiene que el Sr. Rodrigo Velilla Gómez, en forma previa o posterior al reconocimiento de la pensión de vejez, no le informó al fondo de pensiones la calidad de beneficiaria de la Sra. Martha Luz Elorza Tapias como compañera permanente. Y sostiene que si bien, en el proceso de familia en primera instancia fue reconocida la unión marital de hecho, dicha decisión fue revocada en segunda instancia, lo cual constituye un argumento adicional para predicar la falta de la convivencia de la pareja. Y en ese sentido, al no encajar la situación de la interviniente en los parámetros de la jurisprudencia de las altas cortes, no es jurídicamente posible para su representada reconocer la prestación económica a la Sra. Martha Luz Elorza Tapias, al no haber acreditado el cumplimiento de los requisitos necesarios para ser favorecida de dicha prestación económica, por no haberse presentado la convivencia real y efectiva durante los 5 años anteriores a la muerte del pensionado.

PRONUNCIAMIENTO JURÍDICO

El problema jurídico se centra en determinar: i) Si la Sra. Martha Luz Elorza Tapias tiene derecho al reconocimiento y pago de la sustitución pensional por

la muerte del pensionado Rodrigo Velilla Gómez, al ostentar la calidad de compañera permanente o si por el contrario, son los hermanos del Sr. Rodrigo Velilla Gómez quienes en calidad de herederos, tienen derecho a la devolución de saldos de la cuenta de ahorro individual; ii) En caso de ser confirmada la sentencia de primera instancia, se deberá analizar, si la Sra. Martha Luz Elorza Tapias tiene derecho al reconocimiento y pago de los intereses moratorios.

No es objeto de discusión que al Sr. Rodrigo Velilla Gómez, la sociedad PROTECCIÓN S.A. le reconoció pensión por vejez por medio de la comunicación 2007-13024 del 22 de junio de 2007, según fue aceptado en el hecho 2º de la contestación de la demanda y la comunicación aportada con la contestación visibles a fls 105 y 128 del expediente digital 01); el Sr. Rodrigo Velilla Gómez falleció el 1º de julio de 2015 (fl. 10); los señores ANA LUCIA, MARÍA CRISTINA, DAVID DE JESÚS, OSCAR FERNANDO Y SAMUEL JAIME VELILLA GÓMEZ por medio de escritura pública 2.688 del 23 de octubre de 2015, en calidad de herederos, adelantaron la sucesión intestada del Sr. Rodrigo Velilla Gómez (fls. 11 a 29); los señores OSCAR FERNANDO, ANA LUCIA, MARÍA CRISTINA, DAVID DE JESÚS Y SAMUEL JAIME VELILLA GÓMEZ elevaron reclamación a PROTECCIÓN S.A., entidad que por medio de comunicación del 25 de febrero de 2016 les informó que se había realizado solicitud de sobrevivencia por parte de la Sra. Martha Luz Elorza Tapias en calidad de compañera permanente del afiliado fallecido, lo que hacía necesario que acudieran a la justicia ordinaria para que se determinara la persona o personas que acreditaban la calidad de beneficiarios del fallecido (fl. 31); por medio de certificado de defunción de fl. 42, se acredita la muerte del Sr. Oscar Fernando Velilla Gómez (hermano del pensionado fallecido).

Y tampoco es objeto de discusión, que la Sra. Martha Luz Elorza Tapias presentó demanda verbal, tendiente a la declaración de la unión marital de hecho entre ella y el Sr. Rodrigo Velilla Gómez, la cual se dirigió contra los herederos determinados e indeterminados del Sr. Rodrigo Velilla Gómez, la cual fue conocida por el Juzgado Octavo del Circuito de Familia – Oralidad, y por medio de sentencia del 13 de abril de 2018, declaró que entre los señores Rodrigo Velilla Gómez y Martha Luz Elorza Tapias se estructuró una unión marital de hecho por el periodo comprendido entre el 26 de diciembre de 2009 al 1º de julio de 2015 (fls. 649 a 676 y 727 a 729 del cuaderno principal del

expediente digital 27 prueba traslada del proceso de familia); decisión que fue apelada y conocida por la Sala de Familia del Tribunal Superior de Medellín, quien en sentencia del 15 de agosto de 2018 revocó íntegramente la sentencia del 13 de abril de 2018, y en su lugar desestimó la pretensión, por no haberse probado cabalmente, los presupuestos axiológicos para la declaración de existencia de una unión marital de hecho (fls. 103 a 104 del cuaderno tercero del expediente digital 27, prueba trasladada del proceso de familia). Contra esa sentencia se presentó recurso extraordinario de casación, y en providencia del 10 de julio de 2019, la sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia AC 2419 de 2019 inadmitió la demanda presentada tendiente a sustentar la impugnación formulada, y declaró desierto el recurso extraordinario de casación (fls. 96 a 104 del cuaderno cuarto del expediente digital 27, prueba trasladada del proceso de familia).

Contra la decisión emitida por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia se interpuso acción de tutela y la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STL 12.562 de 2019, negó la acción de tutela (fls. 313 a 2020 del expediente digital 01), decisión confirmada por la Sala Penal de la misma corporación, al revisar la impugnación a la sentencia de tutela, en sentencia STP 17.022 de 2019 (fls. 321 a 331 del expediente digital 01).

1. De los requisitos para la sustitución pensional

En el presente caso, se tiene claro que al haber fallecido el Sr. Rodrigo Velilla Gómez el 1º de julio de 2015, la normatividad aplicable al caso concreto es el art. 73 de la Ley 100 de 1993, que remite al art. 46 de la misma ley, y el art. 74 ibidem, los cuales señalan:

“Artículo 46. Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:
(...)

2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere **cotizado cincuenta semanas** dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento. (...)

“Artículo 74: BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. <Expresiones "compañera o compañero permanente" y "compañero o compañera permanente" en letra itálica CONDICIONALMENTE exequibles>

<Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o *la compañera o compañero permanente* o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o *la compañera o compañero permanente* supérstite, **deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte; (...)**"

No existe discusión del cumplimiento del requisito de las semanas, por tratarse de la **muerte de un pensionado**.

Frente a la prueba de la convivencia entre compañeros permanentes, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 1399 de 2018 manifestó:

*"De acuerdo con lo anterior, la convivencia de los **compañeros permanentes** debe constatarse en los 5 años previos al fallecimiento del pensionado (...), puesto que, a diferencia del vínculo matrimonial, cuyas obligaciones personales no se agotan por la separación de facto, **en tratándose de las uniones maritales de hecho, la cesación de la comunidad de vida tiene un efecto conclusivo de la unión y de sus obligaciones y deberes personales, y por ende el compañero deja de pertenecer al grupo familiar.**"* (Negrilla fuera del texto)

Y respecto al requisito de la convivencia **cuando muere el pensionado**, según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, se exigen 5 años de convivencia antes de la muerte. En este sentido, la sentencia SL 1730 de 2020 frente a la muerte de un pensionado señaló *"Con lo anterior, la Sala fija el verdadero alcance de la disposición acusada, a la luz del precepto constitucional de favorabilidad, in dubio pro operario, esto es, que la convivencia mínima de cinco (5) años, en el supuesto previsto en el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, solo es exigible en caso de muerte del pensionado."*

En sentencia SL 3696 de 2021, la Corte Suprema resalta que el requisito de la compañera permanente, es acreditar 5 años de convivencia con anterioridad a la muerte del pensionado al señalar:

*“Ahora, ante el fallecimiento de un pensionado con un vínculo singular, en el caso de la cónyuge supérstite y el de la compañera permanente, la Sala ha establecido que para el acceso a la pensión de sobrevivientes **se debe acreditar la convivencia durante los cinco años anteriores al deceso de aquel (CSJ SL1399-2018)**; y en el de la cónyuge separada de hecho, ha «defendido el criterio según el cual la convivencia por un lapso no inferior a 5 años puede ocurrir en cualquier tiempo”*

Y en sentencia SL 414 de 2021 se dijo:

*“En efecto, como en el presente asunto es un hecho indiscutido que el causante ostentaba la calidad de pensionado de la demandada Ecopetrol, debe constatarse que las beneficiarias «haya[n] convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte», tal y como lo exige el artículo 13 ibidem y lo ha adoctrinado esta Corporación (CSJ SL1399-2018). Lo anterior porque la convivencia real y efectiva implica una comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, de modo que **se excluyen los encuentros pasajeros, casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no generen las condiciones necesarias de una comunidad de vida.** (...)” (Resalto de la Sala)*

En primera instancia, se condenó a la sociedad Protección S.A al reconocimiento y pago a la Sra. Martha Luz Elorza Tapias, de la pensión de sobreviviente por el fallecimiento de su compañero permanente Rodrigo Velilla Gómez, al considerar la existencia de una comunidad de vida teniendo como sustento: que si bien existen manifestaciones contrarias respecto del estado civil y el lugar de residencia del Sr. Rodrigo Velilla Gómez, cierto es que mantenía una relación sentimental con la Sra. Martha Luz Elorza Tapias sin que se pueda discutir, que tanto el apartamento de la Nueva Villa de Aburra como la casa de la Unidad Canarias, era de propiedad del causante, según el inventario de la escritura pública 2688 de 2015, por lo que consideró que no resultaba difícil la explicación dada por los testigos, de haber visto en el sector y concluyera que vivía en ambas residencias. Hizo referencia a la contradicción de los testigos Luis Carlos Mejía Heredia, Piedad Luz María Gutiérrez Jaramillo y John Jairo Vanegas Campo, quienes afirmaron conocer al causante por 8, 10 y 4 años respectivamente, pero aseveraron que les consta, que vivió por más de 20 años en la Nueva Villa de Aburra. Consideró relevante la historia clínica de la hospitalización, en el que se dijo que era hombre en unión libre, y fue la pareja quien tomó decisiones trascendentales al momento de tener al momento de su hospitalización. Así mismo señala, que

los amigos y compañeros de trabajo de la interviniente tenían la convicción que la pareja tenía una convivencia de compañeros y como prueba de ello es que el titular del Juzgado Séptimo de Familia, le otorgó licencia no remunerada por fallecimiento de su compañero permanente; la Sra. Martha Luz Elorza Tapias, a raíz de esa relación y en virtud de la afiliación que tenía con Juriscoop, le prestaron los servicios exequiales ante fallecimiento del Sr. Rodrigo Velilla Gómez. Resaltó la declaración de la Sra. Celina María Agudelo; que la empresa encargada de investigar la convivencia, concluyó que el Sr. Rodrigo Velilla Gómez convivía desde el 17 de octubre de 2006 con la Sra. Martha Luz Elorza Tapias sin interrupciones; consideró la A Quo que, la pareja tenía convicción de permanencia, porque la hermana del causante señaló que ambos hacían negocios y ello se demuestra con la certificación de la financiera Juriscoop donde la Sra. Martha Luz Elorza Tapias constituyó un CDT por \$100.000.000 y lo retiró mediante cheque a nombre del causante el 10 de diciembre de 2012; aunado a ello, el trámite de la visa como grupo familiar conformado por los señores señores Rodrigo Velilla Gómez, Martha Luz Elorza Tapias y el hijo de la última; el causante le regalo un carro al hijo de su compañera; así misma, se tuvo en cuenta lo manifestado por los testigos de la Sra. Martha Luz Elorza Tapias, que vinieron a la audiencia. Con base en lo anterior, se concluyó que se comportaban como tal, es decir, haciendo una comunidad de vida que se adelantó bajo el amparo de ayuda mutua, afecto entrañable, apoyo económico, asistencia solidaria y acompañamiento espiritual.

Valorada la prueba arrojada al proceso en su conjunto (ello es, la prueba trasladada del proceso de unión marital de hecho adelantado ante la jurisdicción de familia y la prueba aportada al presente proceso ordinario laboral), con base en las reglas de la sana crítica y la libre formación del convencimiento (art. 61 del CPL), considera la Sala, que contrario a lo señalado en primera instancia, en el presente proceso **no se encuentra acreditada con certeza la convivencia ni la comunidad de vida** entre los señores Rodrigo Velilla Gómez y Martha Luz Elorza Tapias, en los 5 años anteriores a la muerte del pensionado y que corresponde es al periodo comprendido **entre el 1º de julio de 2010 al 1º de julio de 2015**, por las razones que se pasan a explicar a continuación:

1º. Aseguró la Sra. Martha Luz Elorza Tapias en el hecho 4º de la demanda, que la convivencia con el Sr. Rodrigo Velilla Gómez inició desde el **17 de octubre de 2005** (fl. 217 del expediente digital 01) y en el interrogatorio de parte manifestó que la convivencia tuvo lugar del 17 de octubre de 2005 a junio de 2009 en Apartadó, de junio a diciembre de 2009 en Bello y de diciembre de 2009 hasta el 1º de julio de 2015 en la Urbanización Canarias en Medellín, afirmación desvirtuada por la **Sra. María Susana Hernández Restrepo (ex cuñada de la Sra. Martha Luz Elorza Tapias)**, quien expresó en el proceso de familia, haber conocido al Sr. Rodrigo Velilla Gómez terminando el año 2005 o comienzos del año 2006, cuando Martha Luz Elorza Tapias venía de Urabá y se hospedaba en su casa en Laureles y el Sr. Rodrigo Velilla Gómez la recogía y la visitaba en Laureles. Preguntándose la Sala, ¿Si entre los señores Rodrigo Velilla Gómez y Martha Luz Elorza Tapias existía una convivencia desde el año 2005, porque cuando la Sra. Martha Luz Elorza Tapias venía a la ciudad de Medellín, no compartía se hospedaba en la vivienda del pensionado fallecido, quien vivía sólo en su apartamento?,

Lo anterior va en contravía de la afirmación realizada por la Sra. Martha Luz Elorza Tapias en la investigación administrativa realizada por la sociedad Alianza, en donde manifestó que la convivencia con el pensionado había iniciado en el mes de **octubre de 2006** (fl. 146 del expediente digital 01), y a la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez elevada por el Sr. Rodrigo Velilla Gómez en el mes de **marzo de 2007**, en donde le informó a la sociedad Protección S.A. que su estado civil era soltero y la dirección de residencia era la Calle 32ª No. 81ª-74, sin informar beneficiario alguno (fl 127 del expediente digital 01).

2º. En relación a la convivencia de la pareja desde el 1º de julio de 2010, la misma tampoco se encuentra acreditada, bajo el entendido que la demandante confesó haberse trasladado de Apartadó a Bello en **junio de 2009**; los **testigos Liliana María Avendaño Echavarría y Juan Pablo Hernández Elorza (prima e hijo de la interviniente respectivamente)** aseguraron que la Sra. Martha Luz Elorza Tapias vivió en Bello **año y medio**. Lo que lleva a concluir, que, si al mes de junio de 2009 le sumamos el año y medio de permanencia en Bello, de sumo se genera que el traslado de la Sra. Martha Luz Elorza Tapias a la Urbanización Canarias lo fue en **diciembre de 2010 y**

no en diciembre de 2009 como lo afirma la demandante y como fue certificado por la representante legal de la Unidad Residencial Canarias de la Castellana (fl. 493 del cuaderno principal del expediente digital 27 prueba trasladada).

Por otro lado, señaló la testigo **María Susana Hernández Restrepo** en la declaración rendida en el proceso de familia, que fue a partir del traslado a la Urbanización Canarias, que la interviniente inició la convivencia el Sr. Rodrigo Velilla Gómez, en consecuencia, si la convivencia de la pareja inició en diciembre de 2010, no se logra acreditar los 5 años de convivencia exigidos por el art. 74 de la Ley 100 de 1993 para tener derecho a la sustitución pensional.

3º. En relación a la declaración de la **Sra. Celina María Agudelo Galeano (quien fue la titular del Juzgado Séptimo de Familia del Circuito de Medellín, donde trabaja la interviniente)**, la misma aseveró haberse reencontrado con el Sr. Rodrigo Velilla Gómez cuando la Sra. Martha Luz Elorza Tapias llegó a trabajar en su despacho; que la Sra. Martha Luz Elorza Tapias llegó a trabajar al juzgado en mayo o junio de 2009 y la testigo se retiró del juzgado en diciembre de la misma anualidad; que el Sr. Rodrigo Velilla Gómez presentó a la interviniente como "mi mujer"; que mientras la testigo estuvo en el juzgado, no visitó la casa de la pareja, sino que la visitó en época posterior; que visitó a la pareja en varias oportunidades en la Urbanización Canarias; sustenta que entre la pareja se dio una unión marital de hecho como compañeros permanentes, de manera continua, singular e ininterrumpida **"desde el día que yo tuve con ellos contacto como pareja, que fue cuando se vinculó Martha Luz Elorza Tapias al Juzgado Séptimo de Familia** y ahí fue el reencuentro, que fue en el 2009 y pudo haber sido en mayo o junio". En la declaración rendida el proceso ordinario laboral manifestó, que en el año 2009 la Sra. Martha Luz Elorza Tapias se lo había presentado como "mi marido" y él como "mi mujer" y que por ello era lógico que compartieran como pareja.

Testigo que no puede dar fe que los señores Rodrigo Velilla Gómez y Martha Luz Elorza Tapias compartieran techo entre **junio de 2009 a diciembre de 2010**, pues se recuerda, que esta testigo en el año 2009 no los visitó y con los testimonios de Liliana María Avendaño Echavarría y Juan Pablo Hernández

Elorza se logró determinar que la Sra. Martha Luz Elorza Tapias se trasladó a la Urbanización Canarias solo para el mes de diciembre de 2010; en ese sentido, las visitas realizadas por la Sra. Celina María Agudelo Galeano a la Urbanización Canarias solo pudieron haberse presentado a partir del mes de diciembre de 2010 y no con anterioridad. Por lo tanto, es a partir de esa fecha que entiende la Sala, que la testigo referida, conoció la casa de la Sra. Martha Luz Elorza Tapias, y evidenció que el Sr. Rodrigo Velilla Gómez tenía prendas en el closet de la casa ubicada en la Urbanización Canarias. Además, se considera apresurada la tesis adoptada por esta testigo, frente a la convivencia de la pareja, por el simple hecho de haberse presentado como marido y mujer, sin constatar que compartieran techo, lecho y mesa.

Otra de las inconsistencias que se evidencian en el testimonio, es que la Sra. Martha Luz Elorza Tapias en el interrogatorio de parte absuelto en el proceso de familia, indicó que la muerte de la madre del Sr. Rodrigo Velilla Gómez tuvo lugar el **26 de agosto de 2014** (audio 5 de la carpeta CD1 del expediente digital 27) y la testigo Celina María Agudelo Galeano en la declaración rendida en el proceso ordinario laboral (expediente digital 46) sostuvo, que después de la muerte de la madre del Sr. Rodrigo Velilla Gómez inició la convivencia de la pareja, al manifestar en forma expresa: *“¿Sabe si el Sr Rodrigo Velilla Gómez tenía alguna habitación en la Villa? Es que en la Villa de Aburrá era el apartamento donde vivía la madre de Rodrigo. Yo no recuerdo en qué año fallece la madre y tan pronto fallece la madre de Rodrigo, desde antes Rodrigo Velilla Gómez era novio de Martha y luego ya inician la convivencia. ¿Quiere decir eso que la convivencia entre Rodrigo y Martha inició luego de que muriera o falleciera la madre de Rodrigo...? **Temo que sí**, pero esa parte del día, mes que se inicia la convivencia no se lo puedo decir.”*. Declaración que da a entender que solo en el año 2014 inició la convivencia de la pareja, pero recuérdese que el Sr. Rodrigo Velilla Gómez falleció el 1º de julio de 2015, lo que hace que no se logre acreditar la convivencia de los 5 años anteriores a la muerte del pensionado exigidos por la ley.

Lo anterior se contradice, cuando afirma en el proceso de familia, que para el momento de la muerte de la madre del Sr. Rodrigo Velilla Gómez, él no vivía con su madre en la Villa de Aburrá, lo cual justifica en que **“cuando Martha se fue a vivir en la Nueva Villa de Aburra ya vivía con Rodrigo”** pero en la

declaración dada en el proceso laboral sostuvo que la convivencia de la pareja inició luego de que muriera la madre del Sr. Rodrigo Velilla Gómez. Por lo tanto, se pregunta la Sala ¿Cuándo inicio la convivencia de los señores Rodrigo Velilla Gómez y Martha Luz Elorza Tapias, en **diciembre de 2010** (cuando quedó acreditado que la Sra. Martha Luz Elorza Tapias se fue a vivir a la Urbanización Canarias) o cuando murió la madre del Sr. Rodrigo Velilla Gómez que lo fue el **26 de agosto de 2014**?. Debiéndose decir al respecto, que la testigo no da certeza al Despacho del momento en que en forma pública existiera convivencia de la pareja, y cualquiera fuera la respuesta dada a la pregunta elevada, en ninguno de esos dos eventos, la Sra. Martha Luz Elorza Tapias logró demostrar la convivencia desde el 1º de julio de 2010.

4º. El **testigo Jesús Antonio Zuluaga Ossa (Jefe de la interviniente)**, solo puede informar los acontecimientos sucedidos **a partir del año 2011**, toda vez que en su declaración manifestó, que conoce a la Sra. Martha Luz Elorza Tapias desde el año 2008 o 2009 porque ambos trabajan en la Rama Judicial, y que **trabajan en el mismo despacho desde el año 2011** en adelante; que conoció el vínculo sentimental que el Sr. Rodrigo Velilla Gómez tenía con la Sra. Martha Luz Elorza Tapias porque siempre que los veía eran juntos en el despacho, en la vida cotidiana, en restaurantes, los veía constantemente; que hicieron reuniones en la casa de la Sra. Martha Luz Elorza Tapias de vez en cuando, estuvo en la casa de la Urbanización Canarias aproximadamente 3 veces, en reuniones sociales; **que la relación del testigo y la Sra. Martha Luz Elorza Tapias era más que todo laborales y de compañeros de trabajo**. Lo que hace que tampoco le conste la convivencia de los señores Rodrigo Velilla Gómez y Martha Luz Elorza Tapias, desde el 1º de julio de 2010.

5º. El **testigo Humberto Alfonso Munera Jaramillo (amigo de negocios del pensionado fallecido)** en el proceso de familia indicó haber conocido al causante en el año 2009 o 2010 y **a la Sra. Martha Luz Elorza Tapias la conoció en el año 2013 o 2014**; que puede dar fe que a partir del año 2013 la pareja compartía techo y lecho de manera permanente, porque en 2 o 3 oportunidades que fue a la casa de la Urbanización Canarias allá estaban y tuvo la oportunidad de conocer el closet donde Sr. Rodrigo Velilla Gómez guardaba su ropa, y que esas visitas duraban media hora o una hora. Sin

embargo, lo anterior no guarda relación cuando asegura que la Sra. Martha Luz Elorza Tapias era la compañera permanente del pensionado por lo menos 5 años, a sabiendas que solo conoció a la Sra. Martha Luz Elorza Tapias a partir del año 2013 o 2014.

La anterior declaración no guarda relación con lo manifestado por este testigo en la declaración extrajuicio rendida el 21 de agosto de 2015 (prueba trasladada fl. 47 del cuaderno principal del expediente digital 27 del proceso de familia), cuando a pesar de haber conocido al Sr. Rodrigo Velilla Gómez en el año 2009 o 2010, dio fe de la existencia de la convivencia de la pareja durante 9 años, es decir, que si el pensionado falleció el 1º de julio de 2015, los 9 años de la presunta convivencia se trasladan al año 2006, cuando no conocía al causante.

6º. La **declaración del Sr. Gustavo de Jesús Arroyave Álvarez** se tendrá como un testimonio de oídas, pues a pesar de tratarse de un amigo del colegio y de la universidad del Sr. Rodrigo Velilla Gómez, lo cierto es que aseguró en el proceso de familia, que la convivencia de la pareja la conoce porque “él me decía que estaba viviendo con ella... yo estoy diciendo lo que él me contaba”; y frente a la fecha en que inició la convivencia afirmó “Ellos tenían su relación porque él me contaba, desde el año 2006 más o menos, y los últimos años, digo yo, 2013, 2012, 2011, él compartía más con Marta en la casa de Marta y vivían en la casa de Marta y la pareja de él era Marta”. No obstante, este testigo nunca fue a la casa ubicada en la Urbanización Canarias ni a las fiestas familiares, y la certeza de la convivencia se la daba que al Sr. Rodrigo Velilla Gómez lo tenía que llamar por la noche a la casa de Canarias para conversar con él.

7º La declaración de **Juan Pablo Hernández Elorza (hijo de la interviniente)** desdice las afirmaciones dadas por los testigos que sostienen la existencia de una convivencia real, efectiva y en forma permanente, toda vez que este el hijo de la Sra. Martha Luz Elorza Tapias aceptó **que oficialmente el pensionado tenía su casa en la Villa de la Aburra**, y que no tenía oficialmente su residencia con él y con la Sra. Martha Luz Elorza Tapias porque el Sr. Rodrigo Velilla Gómez decía que era por respeto al hijo de su pareja.

8º. La comunicación emitida por el Sr. Carlos Arturo de los Ríos el **12 de diciembre de 2012** a los señores Rodrigo Velilla Gómez y Martha Luz Elorza Tapias, por medio de la cual les solicita desocupen el inmueble que ocupaban (fl. 236 del expediente digital 01), para esta Corporación no es prueba de la convivencia de la pareja, a sabiendas que en ninguno momento se especifica el inmueble frente al cual se solicita sea desocupado, y con anterioridad al 12 de diciembre de 2012 el Sr. Rodrigo Velilla Gómez de su puño y letra plasmó en la escritura pública No. 2887 del **1º de noviembre de 2011**, que su dirección era la Calle 32ª #81ª-74 apartamento 102.

En conclusión, para esta Corporación no se logró demostrar la convivencia de los señores Rodrigo Velilla Gómez y Martha Luz Elorza Tapias por lo siguiente: no hay claridad con las diferentes versiones rendidas por la Sra. Martha Luz Elorza Tapias, sobre según ella cuando inició la convivencia, si fue en el año 2005, 2006, o 2007, y con la prueba arrimada por la misma, tampoco se logra dar certeza de una convivencia entre el 1º julio de 2010 al 1º de julio de 2015, en tanto que, con los testigos Liliana María Avendaño Echavarría y Juan Pablo Hernández Elorza (prima e hijo de la interviniente respectivamente) se puede concluir que la Sra. Martha Luz Elorza Tapias se trasladó a la Urbanización Canarias en diciembre de 2010, fecha a partir de la cual, la testigo María Susana Hernández Restrepo (ex cuñada de la Sra. Martha Luz Elorza Tapias), manifestó que se la interviniente inició la convivencia el Sr. Rodrigo Velilla Gómez. Aunado a lo anterior, la testigo Celina María Agudelo Galeano (quien fue la titular del Juzgado Séptimo de Familia del Circuito de Medellín, donde trabaja la interviniente), se contradice en la fecha en que la pareja inició la convivencia, al manifestar en un principio que lo fue desde mediados del año 2009 y con posterioridad profesa que la convivencia inició luego de la muerte de la madre del Sr. Rodrigo Velilla Gómez, la cual tuvo lugar en el año 2014. El testigo Jesús Antonio Zuluaga Ossa (Jefe de la interviniente), solo puede informar los acontecimientos sucedidos a partir del año 2011. El Sr. Humberto Alfonso Munera Jaramillo (amigo de negocios del pensionado fallecido) dio fe de la convivencia de la pareja a partir del año 2013 pero se contradice con la declaración trasladada rendida, en donde indica que la convivencia tuvo una duración de 9 años. Y el testimonio del Sr. Gustavo de Jesús Arroyave Álvarez (amigo del colegio y de la universidad del Sr. Rodrigo Velilla Gómez) es de oídas.

9º. En relación a la comunidad de vida entre los señores Rodrigo Velilla Gómez y Martha Luz Elorza Tapias, es cierto, que de la prueba allegada al proceso de familia y al proceso ordinario laboral se logra extraer lo siguiente:

Que la pareja se presentaba como marido y mujer; que los veían juntos en forma permanente, el Sr. Rodrigo recogía a la interviniente en su lugar de trabajo, e iba en forma permanente a la casa de la Sra. Martha Luz, que tenía ropa en dicha vivienda; que la pareja compró un inmueble; que socialmente era conocidos como una pareja con una relación sólida, singular y permanente, que el Sr. Rodrigo Velilla Gómez le regaló carro al hijo de la Sra. Martha Luz cuando este inició estudios universitarios; compartían los gastos del hogar, viajaban juntos; la Sra. Martha Luz Elorza Tapias retiró un CDT de \$100.000.000 de la financiera Juriscoop, por medio de cheque a nombre del Sr. Rodrigo Velilla Gómez y lo acompañó en la hospitalización previa a su muerte junto con el acompañamiento de la Sra. Ana Lucía Velilla Gómez (hermana del pensionado fallecido); al igual que la interviniente fue quien pagó los gastos funerarios y le fue concedida licencia remunerada por luto. según fue afirmado por los testigos Celina María Agudelo Galeano y Juan Pablo Hernández Elorza (hijo de la Sra. Martha Luz Elorza Tapias);

Pese a lo mencionado, existen otros hechos demostrados que no permiten concluir la convivencia durante los 5 años anteriores a la muerte del causante, como que no se puede pasar por alto, que la publicidad de la comunidad de vida de la pareja se desvirtúa, cuando en vida del Sr. Rodrigo Velilla Gómez, tanto en forma conjunta como en forma separada, y en reiteradas oportunidades, actuaron en diferentes actos jurídicos de compraventa como vendedores y compradores en los **años 2011 a 2014, sin que ninguno de ellos haya dejado por sentada la calidad de compañeros permanentes ni la existencia de la unión marital de hecho, a sabiendas tanto el causante como la interviniente, se trataban de abogados, los cuales conocían las implicaciones de omitir su estado civil.** En igual forma, de las direcciones plasmadas en dichas actuaciones no se logra evidenciar que la pareja conviviera en la Carrera 82ª No. 32b-147. Conclusión a la que se llega de la lectura de los siguientes documentos públicos:

- En la escritura pública No. 2887 del **1º de noviembre de 2011**, quedó sentado “Presente en este acto RODRIGO VELILLA GÓMEZ, mayor de edad, vecino de esta ciudad, quien se identifica con la cédula de ciudadanía No. 8.306.473 de **estado civil soltero, sin unión marital de hecho**, obrando en nombre propio manifestó...” (Resalto fuera del texto) y por si ello fuera poco, con su puño y letra plasmó que su dirección era la Calle 32ª #81ª-74 apartamento 102, el cual corresponde al inmueble de la Villa de Aburrá y no al inmueble de la Urbanización Canarias donde residía la Sra. Martha Luz Elorza Tapias que era la Carrera 82ª No. 32b-147 (fls. 193 a 198 del cuaderno principal del expediente digital 27 prueba trasladada del proceso de familia).

- En la escritura pública No. 201 del **6 de febrero de 2013** actuó el Sr. Rodrigo Velilla Gómez en calidad de vendedor, en donde quedó plasmado “... comparecieron el señor RODRIGO VELILLA GÓMEZ mayor(es) de edad, vecino(s) de Medellín, ... estado civil **SOLTERO, SIN UNIÓN MARITAL DE HECHO...**” y en esa oportunidad plasmó que su dirección era la Calle 50 #51-24 of 1106, teléfono 2315939 (fls. 375 a 390 del cuaderno principal del expediente digital 27 prueba trasladada del proceso de familia).

- En la escritura pública No. 1.765 del **28 de junio de 2013** actuó el Sr. Rodrigo Velilla Gómez, oportunidad en donde se aclaró la escritura No. 1624 del 20 de mayo de 2013 por medio de la cual adquiriría el apartamento 126 ubicado en la Carrera 82ª No. 32b-147, quedó plasmado igualmente “... compareció RODRIGO VELILLA GÓMEZ mayor de edad, quien dijo estar domiciliado en Medellín (Ant), de estado civil **soltero, sin unión marital de hecho...**” (Resalto de la Sala), y en esa oportunidad plasmó que su dirección era la Calle 50 #51-24 of 1106, teléfono 2315939, dirección que dista de la Urbanización Canarias, que lo era la Carrera 82ª No. 32b-147 (fls. 200 a 203 del cuaderno principal del expediente digital 27 prueba trasladada del proceso de familia).

- En la escritura pública 108 del **21 de enero de 2014** la Sra. Martha Luz Elorza Tapias y su cónyuge Hernán Hernández Restrepo, realizaron la venta de un inmueble de su propiedad, y en dicha oportunidad la interviniente dejó por sentado “Que es (son) mayor(es) de edad, domiciliado(a)(s) en el municipio de Bello (Antioquia), de estado civil casados entre sí, con sociedad vigente” (fls.

393 a 398 del cuaderno principal del expediente digital 27 prueba trasladada del proceso de familia)

- Finalmente y de forma diciente se da, cuando en la escritura pública 280 del **19 de febrero de 2014** los señores Rodrigo Velilla Gómez y Martha Luz Elorza Tapias en la compraventa de inmueble ubicado en la Carrera 82ª No. 32b-147 casa 159 dejaron por sentado "... PRIMERO: OBJETO: Que obrando en la calidad antes mencionada, por medio de este público instrumento trasfiere a título de COMPRAVENTA en favor de RODRIGO VELILLA GÓMEZ un derecho del 56.52% y en favor de MARTHA LUZ ELORZA TAPIAS un derecho del 43.48%, mayores de edad, domiciliados y residentes en el municipio de Medellín, **de estado civil soltero sin unión marital de hecho vigente el primero** y la **segunda soltera** por efectos de divorcio con sociedad conyugal disuelta y sin liquidar... OCTAVO: AFECTACIÓN A VIVIENDA FAMILIAR: El notario interrogó a los contratantes sobre el estado civil y afectación a vivienda familiar de el(los) inmueble(s) objeto del presente contrato, a lo cual respondieron: ... a continuación RODRIGO VELILLA GÓMEZ y MARTHA LUZ ELORZA TAPIAS , manifestaron que **son de estado civil soltero sin unión marital de hecho vigente el primero** y la segunda soltera por efectos de divorcio con sociedad conyugal disuelta y sin liquidar, por tanto el(los) inmueble(s) que adquiere(n) NO QUEDARÁ AFECTADO A VIVIENDA FAMILIAR..." (Resalto fuera del texto), y cada uno de ellos con su puño y letra plasmó que su estado civil era soltero, con dirección Calle 32ª #71-16 y teléfono 2315939, en lo que corresponde al Sr. Rodrigo Velilla Gómez mientras que la Sra. Martha Luz Elorza Tapias nada plasmó que su estado civil, fijó como dirección la Carrera 82ª No. 32b-147 y teléfono 5817869 (fls. 204 a 212 del cuaderno principal del expediente digital 27 prueba trasladada del proceso de familia)

10º. En la historia clínica del 1º de julio de 2015 quedó consignado "... masculino, 65 años, soltero, sin hijos, tiene 6 hermanos..." fl. 162 del expediente digital 01)

11º. En lo que corresponde al pago que el Sr. Rodrigo Velilla Gómez realizaba, del colegio y de la universidad del joven Juan Pablo Hernández Elorza (hijo de la interviniente), para la Sala se tratan de aseveraciones que éste y las testigos

Liliana María Avendaño Echavarría y Celina María Agudelo Galeano hicieron, sin que se haya señalado las circunstancias de tiempo, modo y lugar del presunto pago y la periodicidad, así como tampoco existe prueba documental en la que se acrediten los mismos.

Y en relación a la comunidad de vida dentro de los 5 años anteriores a la muerte del causante, se puede concluir que tampoco se logra demostrar a sabiendas que tratándose de dos personas abogadas, conocedoras de derecho y que la Sra. Martha Luz Elorza Tapias labora en un juzgado de familia, en documentos públicos emitidos por cada uno de los integrantes de la pareja desde el año 2011 hasta el año 2014, profesaron no tener unión marital de hecho y las direcciones por ellos reseñadas no corresponden a un domicilio en común.

En consideración a lo analizado, se REVOCARÁ la sentencia de primera instancia, para en su lugar ABSOLVER a la Sra. Martha Luz Elorza Tapias del reconocimiento y pago de la sustitución pensional, por la muerte del Sr. Rodrigo Velilla Gómez, y en su lugar se CONDENARÁ a Protección S.A. a reconocer y pagar a favor de la masa sucesoral del Sr. Rodrigo Velilla Gómez el dinero que repose en la cuenta de ahorro individual junto con sus rendimientos financieros.

Debiéndose advertir en este momento, que la orden que se emita en este proceso no puede ser dirigida al reconocimiento y pago de una suma determinada, tal y como fue solicitado en la demanda por el señor David de Jesús Velilla Gómez, toda vez que en virtud del art. 78 de la Ley 100 de 1993, el hoy demandante no actúa en calidad de beneficiario de la sustitución pensional sino en calidad de heredero del causante, y en ese sentido no es la jurisdicción ordinaria laboral la encargada de analizar dicha calidad, en ese sentido, lo pertinente será ordenarle al fondo de pensiones demandado el reconocimiento y pago pero a la masa sucesoral del causante.

No se analizará el recurso de apelación elevado por el apoderado de la Sra. Martha Luz Elorza Tapias, con ocasión a la decisión adoptada en esta instancia.

Sin costas en esta instancia al señor David de Jesús Velilla Gómez y Protección S.A., por haber prosperado los recursos de apelación. Y sin costas a la Sra. Martha Luz Elorza Tapias por no haber sido analizado su recurso en virtud de la decisión adoptada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, y administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, EN SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Medellín, para en su lugar **ABSOLVER** a la Sra. Martha Luz Elorza Tapias del reconocimiento y pago de la sustitución pensional, por la muerte del Sr. Rodrigo Velilla Gómez, y en su lugar se **CONDENAR** a la sociedad Protección S.A. a reconocer y pagar a favor de la masa sucesoral del Sr. Rodrigo Velilla Gómez el dinero que repose en la cuenta de ahorro individual junto con sus rendimientos financieros.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Las anteriores decisiones se notifican por EDICTO, conforme lo dispuesto en la providencia AL 2550, radicación 89628 del 23 de junio de 2021 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Los magistrados



HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ

Radicado Único Nacional 05-001-31-05-018-2017-00184-00
Radicado Interno 171-22



GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ



CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA



**SECRETARÍA SALA LABORAL
EDICTO VIRTUAL**

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la sentencia que a continuación se relaciona:

DEMANDANTE : DAVID DE JESÚS VELILLA GÓMEZ
DEMANDADO : ADMINISTRADORA DE FONDOS Y PENSIONES Y
CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A
INTERVINIENTE : MARTA LUZ ELORZA TAPIAS, MARÍA CRISTINA, ANA LUCIA,
SAMUEL VELILLA GÓMEZ y OSCAR FERNANDO VELILLA CANO
y OSCAR FERNANDO VELILLA GÓMEZ
TIPO DE PROCESO : ORDINARIO LABORAL
RADICADO NACIONAL : 05-001-31-05-018-2017-00184-00
RADICADO INTERNO : 171-22
DECISIÓN : REVOCAR, ABSOLVER Y CONDENAR

Magistrado Ponente
HUGO ALEXANDER BEDOYA DIAZ

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/126> por el término de un (01) día hábil. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN
Fijado el 26 de agosto de 2022 a las
8:00am

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN
Se desfija el 26 de agosto de 2022 a la 5:00pm


RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO